

TRIBUNAL SUPREMO, SALA VI. CUESTIONES DE TRABAJO

SUMARIO

I. Contrato de trabajo: Cuestiones de aplicación e interpretación. Inexistencia de relación laboral. Obligaciones del trabajador.—II. Despidos: Faltas de puntualidad. Fraude, deslealtad o abuso de confianza. Huelga ilegal. Indisciplina o desobediencia. Modificación sustancial de las condiciones de trabajo. Necesidad de amortizar puestos de trabajo. Voluntad del trabajador.—III. Procedimiento: Casación. Cuestiones de competencia. Nulidad por omisión de datos esenciales en los hechos probados (*)

I. CONTRATO DE TRABAJO

Cuestiones de aplicación e interpretación

Debido a los numerosos problemas que suscita la aplicación de la Ley de Amnistía de 15 de octubre de 1977, son frecuentes las sentencias en las que el TS tiene ocasión de establecer una doctrina interpretativa del significado que en el orden laboral poseen sus normas reguladoras, principalmente los artículos 5.º y 8.º (1).

(*) Todas las sentencias citadas a lo largo de las notas de jurisprudencia que siguen corresponden a la Sala VI del TS.

(1) Según el artículo 5.º, «están comprendidas en esta Ley las infracciones de naturaleza laboral y sindical consistentes en actos que supongan el ejercicio de derechos reconocidos a los trabajadores en normas y convenios internacionales vigentes en la actualidad». Por su parte, el artículo 8.º dispone que «la amnistía deja sin efecto las resoluciones judiciales y actos administrativos o gubernativos que hayan producido despidos, sanciones, limitaciones o suspensiones de los derechos activos o pasivos de los trabajadores por cuenta ajena, derivados de los derechos contemplados en los artículos primero y quinto de la presente Ley, restituyendo a los afectados todos los derechos que tendrían en el momento de aplicación de la misma de no haberse pro-

Respecto al *contenido y alcance* de dichos preceptos, la sentencia de 14 de marzo de 1979 (2) resume sus postulados, ya precisados por constante doctrina de la Sala VI, de la siguiente manera:

a) La Ley de Amnistía, «en términos generales y de la mayor amplitud, deja sin efecto las resoluciones judiciales que hayan producido despidos, limitaciones o suspensiones de derechos activos o pasivos de los trabajadores por cuenta ajena».

b) «*Restituye* a los afectados en todos los derechos que tendrían en el momento de aplicación de la misma (de no haberse producido la ruptura de contratos), incluidos los inherentes a las cotizaciones a la seguridad social y al mutualismo laboral.»

c) «Son amnistiabiles igualmente —quedando comprendidos en el ámbito de aplicación de la Ley— los actos constitutivos de infracciones laborales que se hayan realizado en el ejercicio de derechos reconocidos a los trabajadores en *normas y convenios vigentes en la actualidad*; esto es, a la fecha de entrada en vigor de la Ley de Amnistía, que fue publicada en el *B. O. E.* del día 17 de octubre de 1977, y a partir de ese día se inicia su vigencia» (3).

d) «En esta fecha, la legalidad vigente en España estaba básicamente constituida por el Real Decreto-ley de 4 de marzo de 1977, sobre relaciones de trabajo, y por el Pacto internacional de derechos económicos, sociales y culturales, que fue ratificado por España el 13 de abril de 1977 y publicado en el *B. O. E.* el día 30 de dicho mes, fecha en que queda incorporado al derecho interno y es de obligada observancia, a virtud de lo dispuesto en el número 5.º del artículo 1.º del Código Civil» (4).

Teniendo en cuenta estas premisas, y en especial la enunciada en el apartado d), en tema de *despidos* la amnistía ha de aplicarse a aquellos que aunque fueron declarados procedentes por apoyarse sobre actos constitutivos de causa de despido conforme la legislación aplicable cuando se decretaron, no lo hubieran sido con arreglo a la vigente en el momento de publicarse la Ley de Amnistía (sentencias de 20 y 26 de marzo de 1979; Ar. 1.456 y 1.495, respectivamente), constituida, como sabemos, por el Real Decreto-ley de 4 de marzo de 1977 y el Pacto internacional de derechos económicos, sociales y culturales (5).

ducido aquellas medidas, incluidas las cotizaciones de la seguridad social y mutualismo laboral que, como situaciones de asimiladas al alta, serán de cargo del Estado».

(2) Ar. 1.525.

(3) Conforme a su artículo 12.

(4) Que establece que «las normas jurídicas contenidas en los tratados internacionales no serán de aplicación directa en España en tanto no hayan pasado a formar parte del ordenamiento interno mediante su publicación íntegra en el *Boletín Oficial del Estado*».

(5) De acuerdo con el artículo 8, 1.d) de este último, los Estados partes en el pacto se comprometen a garantizar «el derecho de huelga, ejercido de conformidad con las leyes de cada país», que en el nuestro se reducen al Decreto-ley sobre relaciones de trabajo citado, artículos 1 al 11.

Según esta legislación —dice la sentencia citada de 26 de marzo de 1979—, «no es causa de despido la mera participación en una huelga, aun en el supuesto de que ésta fuera ilegal, en cuanto que se habla de 'participación activa' (6), sin que, en consecuencia, una conducta meramente pasiva de inasistencia o negativa al trabajo durante una huelga o paro colectivo sea constitutiva de causa de despido» (7).

No obstante, para que sea aplicable la amnistía a los supuestos a que hacemos referencia, es necesario que se haya producido una resolución judicial confirmatoria de los mismos, pues si «no ha existido ninguna resolución ni acto administrativo que haya producido el despido del [trabajador] al que pretende aplicarse la amnistía, sino un acuerdo transaccional convenido libremente entre las partes a presencia del magistrado de trabajo [acto previo de conciliación], en virtud del cual dieron por extinguida la relación laboral mediante la oportuna indemnización», no se dan las circunstancias que el artículo 8.º (en relación con el 5.º) de su Ley reguladora prevé para la aplicación de la misma (sentencia de 8 de mayo de 1979; Ar. 1.915) (8).

Por lo demás, con relación a la *legitimación pasiva del Estado* en el proceso en que se discute tal aplicación, estima la jurisprudencia que es la obligación *ex lege* impuesta a éste por el mencionado artículo 8.º; consistente en el pago de las cotizaciones a la seguridad social, la que determina dicha legitimación, «pues si el trabajador tiene interés en que se le readmita en su antiguo puesto de trabajo en las condiciones en que lo ocuparía si no hubiera sido despedido, igualmente lo tiene en regularizar su situación en la seguridad social mediante el abono de las cuotas que hayan quedado impagadas como consecuencia de su despido, y si la primera obligación viene impuesta a la empresa patronal, que, en su caso, ha de cumplirla, la segunda se impone al Estado, que ha de cumplirla por imposición legal hecha efectiva en la sentencia que ponga fin a la cuestión incidental que conceda los beneficios interesados; obligaciones una y otra distintas e independientes, aunque actuadas por el titular de ambos derechos en un solo proceso, y esto es tan evidente que si el empleador se allanase a la demanda, la representación del Estado tendría que seguir actuando en el proceso, contestando la demanda, aceptando o negando los hechos en ella aducidos, y defendiendo los intereses cuya defensa material tiene confiada, bien negando la procedencia de la aplicación de la amnistía, o bien alegando y probando —por aplicación del conocido principio de que en la excepción el deman-

(6) Efectivamente, el artículo 33, j), del Decreto-ley de 4 de marzo de 1977 exige para que la participación en una huelga ilegal pueda calificarse como causa justa de despido que aquélla sea *activa*.

(7) En iguales términos, sentencia de 29 de abril de 1978 (RPS núm. 120, páginas 248-249).

(8) Sobre este particular, véanse también las sentencias de 24 de febrero de 1979 (Ar. 793) y 8 de noviembre de 1978 (Ar. 4.033), ambas citadas por la que transcribimos parcialmente en el texto.

dado se convierte en actor— que durante el tiempo en que se mantuvo la posición de despido el trabajador estuvo trabajando por cuenta ajena, al servicio de otras empresas, y en situación de alta y cotizando a la seguridad social» (sentencia de 18 de mayo de 1979; Ar. 2.181).

Este espíritu puede completarse con el que manifiestan las sentencias de 12 y 20 de marzo de 1979 (9). La primera de ellas, apoyándose, entre otras, en las sentencias de la misma Sala VI de 10 de mayo, 26 de septiembre y 7 de octubre de 1978 y 6 de febrero de 1979 (10), explica la legitimación del Estado y su obligación de abonar las cuotas de la seguridad social destacando cómo la clara literalidad del artículo 8.º de la Ley de Amnistía «supone, en los casos de aplicación de la [misma], un explícito pronunciamiento de ser a cargo del Estado las cotizaciones de la seguridad social y mutualismo laboral, como situaciones de asimiladas al alta, pronunciamiento que es, por tanto, consecuencia directa e inmediata de la norma (11), por lo cual existe una relación *ex lege* que legítima activamente al trabajador para reclamar y pasivamente al Estado para ser demandado a tal efecto; sin ser necesaria la reclamación previa contra éste..., porque su obligación de abonar esas cotizaciones no nace hasta que por la sentencia se concede al trabajador el beneficio de la amnistía, según se deduce de lo dispuesto en el artículo 3.º, 2, del Decreto 2.647/1978, de 29 de septiembre (12), careciendo de sentido reclamar en vía previa al Estado el cumplimiento de una obligación todavía no nacida».

(9) Ar. 1.326 y 1.458, respectivamente.

(10) Según la primera de las sentencias citadas (véase Ar. 1.985), en la norma del artículo 8.º de la Ley de Amnistía «no se subordina el pago de cotizaciones por el Estado a ninguna decisión ulterior, sino que es consecuencia directa e inmediata de la aplicación de la amnistía, decidida en una cuestión incidental que se ha seguido con intervención de la Abogacía del Estado, dándole traslado de las pretensiones» del trabajador. En términos similares, la sentencia de 26 de septiembre de 1978 (Ar. 2.960) afirma que la clara literalidad del artículo 8.º citado supone, «en los casos de aplicación de la amnistía, un explícito pronunciamiento de ser a cargo del Estado las cotizaciones de la seguridad social y mutualismo laboral, como situación de asimiladas al alta; pronunciamiento jurisdiccional que es, por tanto, consecuencia inmediata y directa de la norma, no necesitada de un ulterior proceso, distinto del presente». Igual sentido es el que expresa la sentencia de 7 de octubre de 1978 (Ar. 3.113). Por último, conforme señala la sentencia de 6 de febrero de 1979 (Ar. 429), «la pretensión deducida en el proceso [sobre la aplicación de la amnistía laboral] se ejercita por quien afirma haber sido objeto de sanción, frente al empresario para que le reponga en su anterior puesto de trabajo y frente al Estado para que asuma el pago de las cotizaciones de la seguridad social o del mutualismo laboral, pretensión que si prospera lleva consigo una obligación impuesta jurisdiccionalmente al empresario y al Estado, de ahí que los dos hayan de ser llamados al proceso, para evitar recaiga en su ausencia un pronunciamiento que les afecta».

(11) Adviértase la semejanza con la sentencia de 26 de septiembre de 1978 (véase nota anterior).

(12) Relativo a la aplicación en materia de seguridad social del artículo 8.º de

Sin embargo, la cuestión de la legitimación pasiva del Estado se aborda de manera mucho más directa en la sentencia de 20 de marzo de 1979, la cual, citando al respecto la sentencia de 6 de febrero del mismo año (13) y reproduciendo en gran medida su contenido, establece que «no existe entre el trabajador beneficiario de la amnistía ninguna relación jurídica que legitime activamente a aquél y pasivamente al Estado, dado que el artículo 8.º de la Ley es la fuente legal de dichos supuestos de legitimación, ya que la pretensión deducida en el proceso —incidental, desde luego— se ejercita por quien afirma haber sido objeto de sanción, frente al empresario, para que le reponga en su anterior puesto de trabajo, y frente al Estado, 'para que asuma el pago de las cotizaciones a la seguridad social o al mutualismo laboral', pretensión que si prevalece y prospera, es obligación impuesta jurisdiccionalmente *ex lege* al Estado, de ello es consecuencia que empresario y Estado hayan de ser llamados al proceso, para evitar que cualquier ausencia determine que exista un pronunciamiento, donde no hayan sido parte, aun con la diversidad —y no homologación— de su situación procesal» (14).

Inexistencia de relación laboral

Con carácter general, al abordar la cuestión relativa a si las funciones que una persona desempeña en el seno de la empresa merecen calificarse como constitutivas de una relación contractual de índole laboral, regida consiguientemente por la LCT, debe tenerse siempre en cuenta que es doctrina constante de la Sala VI «la afirmativa de que la afiliación a la seguridad social no indica por sí solo la existencia o inexistencia de relación laboral» (sentencia de 4 de mayo de 1979; Ar. 1.903) (15), lo que por otra parte se explica al consi-

la Ley de Amnistía; según el precepto mencionado en el texto, «los expedientes para el reconocimiento del derecho a períodos de cotización y a prestaciones de trabajadores o beneficiarios a los que sea de aplicación el presente Real Decreto se iniciarán ante la correspondiente entidad gestora a instancia del interesado, quien *acompañará la resolución judicial o decisión administrativa que pruebe la aplicación de la amnistía al interesado* y los períodos de tiempo en que hubiese permanecido apartado de la empresa como consecuencia de los supuestos objeto de la amnistía» (lo subrayado es nuestro).

(13) Véase *supra*, nota 10.

(14) Como se aprecia, existe una gran similitud con las apreciaciones que en este punto hizo la sentencia de 6 de febrero de 1979; en tema de amnistía, no es infrecuente que las sentencias más recientes reproduzcan las consideraciones hechas por otras anteriores, estableciéndose así una línea de continuidad en los pronunciamientos que en ellas se contienen.

(15) En este sentido, ya la sentencia de 15 de abril de 1959 (Ar. 1.259) determinó que «el no figurar el actor en las declaraciones de seguros sociales y otras que se relacionan en nada excluye la realidad del nexo laboral entre el productor y las em-

derar que la fuerza expansiva de la seguridad social «permite entrar en su ámbito a personas en quienes concurre la condición extralaboral» (sentencia de 18 de enero de 1978; Ar. 129).

Cuando las funciones cuyo carácter laboral se discute pretenden encuadrarse —debido a su amplitud y a la situación preeminente y de confianza que conceden a su titular dentro de la empresa— entre las enumeradas en el artículo 7.º de la LCT (16), debe tenerse también presente que «en supuestos de concurrencia de la condición de consejero y trabajador ha de preponderar aquella primera circunstancia (17); máxime cuando se han otorgado tan amplias

presas», criterio reproducido literalmente por la sentencia de 29 de abril de 1961 (Ar. 1.671), la cual añadía que «la afiliación [a la seguridad social] es un elemento indicario de la relación laboral, pero su inexistencia no conduce a solución contraria». En iguales términos, sentencia de 25 de mayo de 1961 (Ar. 2.127). Más recientemente han reiterado estas consideraciones las sentencias de 11 de febrero de 1966 (Ar. 500), 29 de mayo de 1974 (Ar. 2.346), según la cual «la situación con respecto a la seguridad social no basta para calificar la naturaleza del contrato»; 4 de junio del mismo año (Ar. 3.005) y 9 de diciembre de 1976 (Ar. 5.479).

(16) Recuérdese que, según el indicado precepto, no regirá la LCT «para las personas que desempeñen en las empresas las funciones de alta dirección, alto gobierno o alto consejo, características de los siguientes cargos o de otros semejantes:

Director general, director o gerente de la empresa, subdirector general, inspector general, secretario general y excluidos de las correspondientes reglamentaciones de trabajo».

Respecto a los cargos «excluidos de las correspondientes reglamentaciones», hay que entender, con ALONSO OLEA (*Derecho del Trabajo*, 5.ª edición revisada, Madrid, 1978, págs. 50-51), que aunque éstas, por lo general, no hacen exclusiones distintas de las genéricas del propio artículo 7.º, pueden contener algún ejemplo de exclusión específica, «que será válida, en el caso concreto, en la medida en que razonablemente pueda entenderse que la exclusión está apoyada en la noción legal de alto cargo»; este inciso final del artículo 7.º de la LCT —dice el mencionado autor— «puede también ser interpretado muy forzosamente como referido a cualesquiera exclusiones, y no precisamente a la de 'altos cargos'; si se aceptara esta interpretación, como es impensable que la LCT abandone a las reglamentaciones la calificación jurídica del contrato mismo, aquéllas sólo podrán proceder a excluir, por vía de especificación, a personas cuyos contratos no sean de trabajo o sean contratos de trabajo exceptuados conforme a la propia LCT; en otro supuesto, la exclusión es nula y carente de efectos, por ilegal».

(17) También en este sentido, sentencia de 18 de octubre de 1965 (Ar. 4.735), la cual, con relación al caso debatido, estimó que «admitido que los actores formaban parte del Consejo de Administración de la empresa 'Contratas Ferroviarias, S. A.', uno en calidad de secretario y los otros dos como gerentes, debe entenderse que las funciones que les incumbían se hallan comprendidas entre las que describe el artículo 7.º de la LCT, por muy restrictivamente que se interprete tal precepto, y calificarlas de alta dirección, alto gobierno o alto consejo, puesto que aquel organismo era el rector de la sociedad y el encargado de fijar sus directrices, estando, en consecuencia, quienes desempeñaran tales cometidos, que son los primordiales para decidir la cues-

facultades, que exceden de las normales y consecutivas al ejercicio de una actividad laboral concreta y específica» (sentencia citada de 4 de mayo de 1979).

Si, por el contrario, se tratase del supuesto tipificado en el artículo 6.º, párrafo 2.º, de la misma LCT (18), ha de concluirse que únicamente serán trabajadores sujetos a relación laboral regulada por dicha Ley los que realicen las operaciones de compraventa definidas en aquel precepto y que estén caracterizadas por requerir *conjuntamente* estos tres requisitos:

— Que tales operaciones las realice el trabajador con arreglo a las instrucciones que reciba del empresario.

— Que su perfeccionamiento exija la aprobación o conformidad de aquél.

— Que quienes las realicen no queden personalmente obligados a responder del buen fin o de cualquier otro elemento de las mismas.

De esta manera, aunque el agente no responda del buen fin de las operaciones concertadas con sus clientes, no por ello ha de aceptarse su condición de trabajador (sentencia de 14 de mayo de 1979; Ar. 2.170).

Obligaciones del trabajador

Uno de los problemas suscitados por la aplicación práctica de la prohibición de concurrencia contenida en la LCT (artículos 73 y 74) es la determinación del día a partir del cual debe contarse el plazo de dos o cuatro años (según que se trate de trabajadores o técnicos) que dura la misma una vez *terminado el contrato de trabajo* (19).

tión propuesta..., al margen del área del derecho social y sin que a ello se oponga la circunstancia de que los actores, además de la misión dicha, tuvieran otra subalterna, puesto que *la preponderante es la primera de las mencionadas, que por su importancia absorbe a las demás*» (lo subrayado es nuestro).

(18) De acuerdo con el mismo, «son también trabajadores, aunque no se hallen sujetos a jornada determinada o a vigilancia en su actividad, las personas naturales que intervengan en operaciones de compraventa de mercancías por cuenta de uno o más empresarios, con arreglo a las instrucciones de los mismos, siempre que dichas operaciones exijan para su perfeccionamiento la aprobación o conformidad del empresario y no queden personalmente obligadas a responder del buen fin o de cualquier otro elemento de la operación. Su situación laboral será regulada específicamente por el Gobierno, a propuesta del Ministerio de Trabajo, previo informe del de Comercio y oída la Organización Sindical». La aludida regulación específica es la contenida en el Decreto 2.412/1962, de 20 de septiembre, que se refiere principalmente a los efectos del despido improcedente (artículos 1 y 2) y a posibles actividades del representante concurrentes con las del trabajo contratado (artículo 3).

(19) Esta prohibición de competencia para después de extinguido el contrato de trabajo (prohibición *ex post*) es la contemplada en el artículo 74 de la LCT; en este caso, conforme dicho precepto, la prohibición «caducará transcurridos dos años, para los trabajadores, y cuatro años, para los empleados técnicos, o cuando el empresario

Junto con una interpretación general del artículo 74, la cuestión aludida ha sido resuelta por la sentencia de 1 de junio de 1979 (20) en el sentido de considerar como *dies a quo* del cómputo de aquel plazo el momento en que, logrado el acuerdo acerca de la indemnización, se prohíba la concurrencia, sin que en ningún caso puedan retrotraerse los efectos de la prohibición a la fecha de terminación del contrato.

La prohibición de concurrencia que afecta al trabajador cuando se ha extinguido la relación laboral conlleva para el empresario la correlativa obligación de «satisfacer la oportuna indemnización por la limitación profesional que la Ley impone al trabajador, cuyo fundamento es que nadie puede ser privado de su derecho a trabajar sin la compensación económica correspondiente».

Tras este razonamiento preliminar, la sentencia estudiada sostiene las siguientes afirmaciones relativas a la aplicación del artículo 74 antes mencionado:

«El día a partir del que ha de comenzar a computarse el plazo durante el cual el trabajador tiene que abstenerse de realizar actividades de la misma naturaleza que las que verificaba en su anterior ocupación no es el inmediato al cese de éste, sino [aquel en que se le] prohíbe tal concurrencia (21), dado que para ello es necesario no sólo que la empresa justifique un real interés industrial o comercial para vedar a su *ex* empleado utilizar los conocimientos secretos de la industria, sino también que sea compensado económicamente por la limitación laboral que comporta tal abstención (22), indemnización que ha de ser concretada numéricamente [y] de mutuo acuerdo por las partes o, en su defecto, por el órgano jurisdiccional correspondiente (23), por lo que hasta que

se haya negado a pactar con el trabajador o el empleado la oportuna indemnización durante los citados años o, una vez convenida, dejare de pagarla, y, en todo caso, cuando no justificare el empresario un efectivo interés industrial y comercial en el asunto».

Dicho plazo opera como tope máximo, pero nada impide que dentro de estos límites las partes acuerden la duración de la prohibición de concurrencia por un tiempo inferior; especialmente podría limitarse la duración «cuando se considere que no es necesario todo el período de tiempo permitido por el ordenamiento para proteger los intereses empresariales» (Cfr. CASTIÑEIRA FERNÁNDEZ, *Prohibición de competencia y contrato de trabajo*, Madrid, 1977, pág. 196).

(20) Ar. 2.368.

(21) En la doctrina, en sentido contrario, CASTIÑEIRA FERNÁNDEZ, *op. y loc. últ. cit.*

(22) Como afirma CASTIÑEIRA FERNÁNDEZ (*op. cit.*, pág. 187), el análisis de la norma contenida en el artículo 74 de la LCT permite llegar a la conclusión de que «sólo tiene existencia la prohibición cuando el empleador, tras alegar un interés industrial y comercial en la abstención del trabajador, ofrece una indemnización por la inactividad que el trabajador acepta, y la hace efectiva durante el período de vigencia del pacto», que ya hemos visto que no puede ser superior a dos o cuatro años, según los casos.

(23) En este sentido, ALONSO OLEA, *op. cit.*, pág. 198, y CASTIÑEIRA FERNÁNDEZ, *op. cit.*, págs. 198-199; para este último, en la fijación de la indemnización del magis-

aquella no se haya estipulado o señalado falta una de las premisas previas determinante de la obligación de abstención en la concurrencia, consecuencia a la que se llega del contexto del citado artículo 74 y [de] la finalidad del mismo [pues si iniciada la concurrencia desleal] ... los efectos de la prohibición se retrotrajeran al día siguiente a la cesación en el trabajo en la empresa a la que debe guardarse [ello], daría lugar a que la finalidad del abono de la misma perdiera la virtualidad y objeto contemplado por la ley al incumplir el trabajador la prohibición de concurrencia y, durante ese mismo período de tiempo, tener derecho a percibir una compensación económica cuya causa no es otra que la de tener que abstenerse de hacerla.»

No obstante, creemos que no hay ningún inconveniente en admitir la posibilidad de que la prohibición comience en el instante mismo de la extinción del contrato, siempre que se haga coincidir ésta con el comienzo del pago de la oportuna indemnización.

II. DESPIDOS

Faltas de puntualidad

El artículo 33, apartado a), del Real Decreto-ley sobre relaciones de trabajo define como causa suficiente de despido «las faltas repetidas e injustificadas de puntualidad o de asistencia al trabajo» (24). Sin embargo, la redacción que ha empleado el legislador, que manifiesta «cierta indeterminación tanto [con relación al] tiempo de retardo en la entrada o la anticipación de la salida en la asistencia como [a] lo que ha de entenderse por faltas repetidas, obliga al juz-

trado «tendrá que tener en cuenta las reales posibilidades de trabajo que le resten al trabajador», pues, en general, «cuanto más especializado sea un trabajo, más reducido será el mercado y menos posibilidades podrá tener el trabajador en realizar otra actividad si no son muy versátiles los conocimientos que posee. También tendrá que tener en cuenta, [cuando] la indemnización en vez de mensual es a tanto alzado, que su cuantía esté en relación con la duración de la prohibición, ya que no está establecido nada al respecto».

(24) Como advierte la sentencia de 9 de mayo de 1962 (Ar. 2.343), «necesariamente tienen que concurrir ambos requisitos, como base para tal sanción [faltas repetidas e injustificadas], ya que el legislador utiliza la conjunción copulativa»; en consecuencia, no puede ser despedido el trabajador de manera procedente, «por el hecho de haber faltado al trabajo, sin permiso ni justificación», un solo día, porque se requiere también reiteración de las faltas de asistencia (sentencia de 2 de junio de 1965; Ar. 4.246). Por lo demás, las faltas pueden hacer referencia a la puntualidad o a la asistencia, «pudiendo concurrir indistintamente una u otra causa o ambas al tiempo» (Cfr. DEL PESO Y CALVO, *Las faltas repetidas e injustificadas de puntualidad o de asistencia al trabajo como causa justa de despido*, en el volumen «Dieciséis lecciones sobre causas de despido», Madrid, 1969, pág. 61).

gador al ejercicio de cierto libre arbitrio para ponderar dentro de la casuística cuándo habrá de aceptarse como justificante del despido la transgresión de aquel deber de puntualidad y, por tanto, apreciar la conducta de menor entidad», constitutiva de falta grave o leve, en los casos en que la causa alegada por el empresario no fuera suficiente para fundamentar el despido según lo determinado en el artículo 38 del Real Decreto-ley aludido (25) (sentencia de 1 de junio de 1979; Ar. 2.371).

Fraude, deslealtad o abuso de confianza

En íntima relación con los deberes de fidelidad y buena fe impuestos al trabajador en la LCT se encuentra la causa justa de despido que ahora examinamos, la cual representa la sanción prevista por la ley para los supuestos en que aquél actúe con inobservancia de los mismos.

Actualmente se contempla esta causa de despido en el artículo 33, *d*), del Real Decreto-ley de 4 de marzo de 1977, que define como tal «el fraude, la deslealtad o el abuso de confianza en las gestiones confiadas», si bien debe reconocerse que la definición así contruida pudo enunciarse de manera mucho más abreviada empleando únicamente la expresión *deslealtad* (26), noción suficientemente amplia que permite acoger las conductas calificadas ordinariamente como fraudulentas o de abuso de confianza (27), máxime si se tiene en cuenta que,

(25) El cual establece que «si la causa alegada por el empresario para el despido, si bien no suficiente para tal sanción, mereciere otra de menor entidad, por ser constitutiva de falta grave o leve, el magistrado de trabajo determinará en la sentencia la sanción adecuada a la falta cometida, a fin de que, en su caso, pueda ser impuesta por el empresario, sin perjuicio de condenar al mismo a la readmisión y al pago de la indemnización complementaria, conforme establece el artículo anterior».

(26) En este sentido, DIÉGUEZ CUERVO, *La fidelidad del trabajador en LCT* (Pamplona, 1969), pág. 25, y GONZÁLEZ ENCABO, *Fraude, deslealtad y abuso de confianza*, en el volumen «Dieciséis lecciones sobre causas de despido», *cit.*, págs. 135-136. Para este último autor (*op. cit.*, pág. 135), incluso mejor que la sola utilización de la expresión «deslealtad», hubiera sido quizás, «por contraposición a 'fidelidad', enunciar la 'infidelidad' como causa de despido, siendo este concepto el único del apartado *e*) del artículo 77 [de la LCT, hoy artículo 33, *d*), del Decreto-ley de 4 de marzo de 1977]». Con ello, dice el citado autor, «se hubieran evitado los posibles desvíos que se producen al enjuiciar las conductas operarias, calificándolas de fraudulentas en unas ocasiones, para, en otras de análoga entidad, encuadrarlas en la deslealtad o en el abuso de confianza y viceversa, si no es que se ha llegado a la solución menos eficiente, como afirmar que los hechos enjuiciados tienen perfecto encaje dentro del apartado *e*) del artículo 77, sin ninguna otra concreción».

(27) La conclusión formulada encuentra apoyo en la jurisprudencia, la cual tiene manifestado repetidas veces que «la deslealtad abarcaría los casos de fraude y abuso de confianza si no los mencionara expresamente el texto» legal (véase, por todas, sentencia de 24 de mayo de 1967; Ar. 2.099).

conforme a reiterada jurisprudencia, los tres conceptos son afines entre sí.

Sin embargo, una vez aceptado el esquema del legislador, según el cual bajo una misma causa de despido se comprenden los tres supuestos ya conocidos, podemos formular en relación con ellos las siguientes afirmaciones de carácter general, contenidas todas ellas en la reciente sentencia de 7 de abril de 1979 (28), que, por otra parte, no reproduce sino la posición mantenida constantemente en la materia por el Tribunal Supremo (29); de acuerdo con la misma, «los conceptos de fraude, deslealtad y abuso de confianza pueden ser considerados como *específicos de un género común* (30), que hace referencia al apuntado deber del trabajador de guardar fidelidad a la empresa, a su obligación de no quebrantar la fe, la confianza en él depositada» (31). Dichos conceptos «son *afines entre sí, aunque no idénticos* (32), y dotados por ello de sustantividad propia y autónoma aplicabilidad, suponiendo todos ellos grave quebranto de los deberes del productor en detrimento del buen orden laboral, siendo el fraude equivalente a engaño, a abuso de confianza que produce o prepara un daño a la empresa, generalmente material; la deslealtad se ha configurado por la jurisprudencia como una infidelidad a los deberes confiados, diciendo la sentencia de 24 de enero de 1966..., que es el incumplimiento doloso de los deberes de fidelidad y de los postulados del honor y de la hombría de bien inherentes al contrato de trabajo (33), reprochables a un productor que se halla vinculado por pacto de dicha naturaleza; y el abuso de confianza afecta al elemento espiritual del contrato, siendo definido por la Academia como 'infidelidad que consiste en burlar o perjudicar a otro que, por inexperiencia, afec-

(28) Ar. 1.651.

(29) Véanse, entre las más recientes, las sentencias de 22 de mayo y 12 de junio de 1978 (Ar. 2.090 y 2.327, respectivamente) y 6 de marzo de 1979 (Ar. 1.100).

(30) Lo subrayado es nuestro.

(31) Como manifiesta previamente la propia sentencia, «la fidelidad o lealtad es una de las notas fundamentales del contrato de trabajo, impuesta a los trabajadores por el artículo 70 de su ley reguladora, por lo que cuando es quebrantada, cuando se cometen fraudes o abusos de confianza, se produce la extinción del contrato de trabajo».

(32) Lo subrayado es nuestro.

(33) Debemos aclarar, no obstante, que esta definición fue tomada por la sentencia citada en el texto de la de 28 de mayo de 1957 (Ar. 2.125), que estimó que tanto léxica como jurídicamente, «para obrar con deslealtad se requiere no sólo el incumplimiento de los preceptos morales de la fidelidad, sino de los postulados del honor y de la hombría de bien». Por otra parte, como especifica la misma sentencia de 24 de enero de 1966 (Ar. 1.169), son requisitos que han de concurrir para que pueda estimarse la concurrencia de la causa de despido configurada por la deslealtad los siguientes: *a)* que exista una relación laboral; *b)* que se violen los deberes de fidelidad y hombría de bien que el obrero ha de observar con respecto a su patrono, y *c)*, que el trabajador la cometa con conciencia de que con su conducta vulnera su deber de fidelidad».

to, bondad excesiva o descuido le ha dado crédito', por lo que esta definición ha de acomodarse a las relaciones laborales diciendo que consiste en usar con exceso por parte de los obreros de la confianza más o menos grande, de acuerdo con el cargo que desempeñan, que el empresario ha de concederles; pero los tres son conceptos afines, por lo que ha dicho esta Sala en sentencia de 24 de mayo de 1967 que 'la deslealtad abordaría los casos de fraude y abuso de confianza si no los mencionara expresamente el texto'» (34).

Refiriéndose precisamente a la deslealtad, entiende la sentencia de 12 de mayo de 1979 (35) que «es en realidad una infidelidad a los deberes confiados efectuada de manera dolosa», suponiendo siempre «una conducta totalmente contraria a la que habitualmente ha de observar el trabajador respecto a la empresa como consecuencia del postulado de fidelidad, siendo necesario resaltar a estos efectos para la valoración de la falta cometida la entidad del cargo de la persona que la realizó, así como sus circunstancias personales y de índole profesional por el claro matiz subjetivo que la caracteriza».

Huelga ilegal

«Según los artículos 11, 16 y 33, causa j), del ... Real Decreto-ley de 4 de marzo de 1977, es causa de despido la participación activa en una huelga ilegal (36), y la huelga es ilegal (artículo 11 citado) cuando se inicie por motivos políticos u otra finalidad ajena al interés profesional de los trabajadores afectados, cuando sea de solidaridad o apoyo que no afecte al interés profesional de quienes la promueven, cuando tenga por objeto alterar lo pactado en un convenio colectivo durante su vigencia o cuando se produzca sin seguirse el procedimiento establecido en el Real Decreto, de donde resulta que la ilegalidad puede ser debida a *causas o motivos de fondo*, como son los previstos en los tres primeros supuestos referidos o al incumplimiento de los *requisitos o normas de procedimiento* formulados en el Real Decreto» (37) (sentencia de 12 de marzo de 1979; Ar. 1.326).

En definitiva, pues, el derecho de huelga que este Real Decreto reconoce «sólo es legítimo cuando se ejercita en los términos en él previstos, como dispo-

(34) Véase *supra*, nota 27. Dice la sentencia en cuestión que «el contrato debe cumplirse lealmente, de buena fe; por cuya razón el apartado e) del artículo 77 [de la LCT], en concordancia inescindible con el deber de fidelidad (sinónimo de lealtad), incluye entre las justas causas de despido la deslealtad, que abarcaría los casos de fraude y abuso de confianza, si no los mencionara expresamente el texto, o de otro modo, la conducta del empleado contraria a la buena fe, a la hombría de bien (sentido vulgar y culto de la palabra lealtad)».

(35) Ar. 2.075.

(36) Lo afirman expresamente los artículos 16, número 1, y 33, j).

(37) Lo subrayado es nuestro; los requisitos aludidos son los que se contienen principalmente en el artículo 3.

nen sus artículos 1 y 11, *d*) (38), porque si se produce la huelga contraviniendo lo en él establecido, deviene ilegal»; y, así, el ejercicio antijurídico de este derecho es apreciable cuando, «convocada la plantilla de la empresa para decidir en votación secreta 'si se iba o no a la huelga', la propuesta de ésta 'fue rechazada por una amplia mayoría', resultado suficiente para calificar de ilegal la paralización del trabajo, sobrevenido no obstante aquella voluntad mayoritaria» (39) (sentencia de 4 de mayo de 1979; Ar. 1.904), porque con tal actitud se vulnera lo dispuesto en el artículo 3, número 2, *b*), del Real Decreto-ley citado al faltar el acuerdo expreso de declaración de la huelga, el cual, conforme el indicado precepto, requiere que la *mayoría simple* de los votos emitidos secretamente sean favorables a la misma (40). Por tanto, cuando esto no suceda, la huelga que se produzca contraviniendo lo establecido en aquella disposición deberá calificarse de ilegal de acuerdo con lo señalado en el mencionado artículo 11, *d*) (41).

Por lo que respecta a la norma del artículo 33, *j*), según el cual será causa justa para el despido «la participación activa en huelga ilegal o en cualquier otra forma de alteración colectiva en el régimen normal de trabajo», manifiestan dos sentencias de 18 de mayo de 1979 (42) que «se integra por la concurrencia simultánea de un dato objetivo (ilicitud de la huelga) y otro subjetivo (participación activa)».

Indisciplina o desobediencia

Consecuencia del deber de obediencia formulado en el artículo 69 de la LCT, que declara que «es deber del trabajador cumplir los reglamentos de trabajo,

(38) Que se refieren, respectivamente, al reconocimiento del derecho de huelga («el derecho de huelga —dice el artículo 1—, en el ámbito de las relaciones laborales, podrá ejercerse en los términos previstos en este Real Decreto-ley») y a uno de los supuestos que, dados los términos de este reconocimiento, determinan la ilegalidad de la misma.

(39) Como la propia sentencia aclara, «esta ilegalidad *ab initio* excluye la conducta del operario de los beneficios de la Ley de Amnistía de 15 de octubre de 1977, cuyo artículo 5.º sólo es aplicable supuesto el ejercicio legítimo de los derechos a que el precepto se refiere».

(40) Efectivamente, según el artículo 3, número 2, del Decreto-ley de 4 de marzo de 1977, están facultados para acordar la declaración de huelga, aparte de los trabajadores, *a través de sus representantes* [artículo 3, número 2, *a*)], «*b*) directamente los propios trabajadores del centro de trabajo, afectados por el conflicto, cuando el veinticinco por ciento de la plantilla decida se someta a votación dicho acuerdo. La votación habrá de ser secreta y se decidirá por mayoría simple. El resultado de ésta se hará constar en acta».

(41) Que, una vez más, repetimos, declara ilegal la huelga que «se produzca contraviniendo lo dispuesto en el presente Real Decreto-ley».

(42) Ar. 2.181 y 2.182.

así como las órdenes e instrucciones del jefe de la empresa, de los encargados o representantes de éste y de los elementos del personal de la misma que le asistan», es la configuración como causa justa para el despido de «la indisciplina o desobediencia a los reglamentos de trabajo dictados con arreglo a las leyes» (43).

A primera vista, los términos empleados por el legislador al definir esta causa de resolución del contrato pudieran hacer creer muy bien que únicamente se están contemplando los casos de desobediencia a los reglamentos que rigen la actividad de la empresa, pero como ha señalado muy acertadamente la jurisprudencia, cuyas conclusiones en este punto resumen la reciente sentencia de 24 de mayo de 1979 (44), la relación entre aquel artículo 69 de la LCT y el artículo 33, b), del Decreto-ley sobre relaciones de trabajo obliga a entender comprendidos bajo este último precepto dos supuestos distintos:

- a) Desobediencia a las leyes y reglamentos generales.
- b) Negativa a cumplir lo que el empresario ordena dentro de los términos del contrato de trabajo (45).

De todas formas —continúa la sentencia—, «para que la desobediencia o indisciplina sea merecedora de la sanción de despido ha de ser grave, trascendente e injustificada, lo que ha de estudiarse en cada caso concreto de acuerdo con las circunstancias concurrentes en el mismo (46) ...; ha de ser *grave*, ya que una simple desobediencia que no encierre actuación exageradamente disciplinada no puede tener un castigo tan riguroso (47); *trascendente*, pues el

(43) Artículo 33, b), del Real Decreto-ley de 4 de marzo de 1977, antes artículo 77, b), de la LCT.

(44) Ar. 2.232.

(45) Cfr. sentencia citada de 24 de mayo de 1979. Consagran también esta orientación, entre otras muchas, las sentencias de 1 de julio de 1977 (Ar. 3.276) y 28 de diciembre de 1965 (Ar. 5.841); esta última refiriéndose, al igual que las anteriores, al artículo 77 de la LCT, manifiesta cómo el mismo «comprende dos supuestos distintos, el de la inobservancia de las reglas que garantizan la normalidad y eficacia de la actividad laboral en orden a la producción (disciplina) y el de la falta de cumplimiento de órdenes dictadas por los jefes laborales dentro de sus legales atribuciones para la ejecución de la tarea (obediencia)».

(46) En iguales términos, sentencia citada de 1 de julio de 1977.

(47) Como la propia sentencia indica, ha de entenderse que «no todo acto de desobediencia puede justificar la imposición de la sanción de despido, puesto que se precisa para ello que sea grave y culpable, [y] aunque no exista una fórmula genérica para la definición de estas características de la falta generadora de un despido justificado, lo que parece indicar que toda conducta de esta índole es motivadora de despido, en las reglamentaciones nacionales de trabajo acostumbra a establecerse una escala para enjuiciar la falta según su gravedad y consecuencias, y así van marcando una serie de sanciones que comenzando con las de menos entidad concluyen con la

hecho que no causa perjuicio alguno a la empresa tampoco puede sancionarse con la máxima gravedad (48), e *injustificada*, pues si encierra una causa de justificación ha de merecer un tratamiento más suave que el de la imposición de la sanción más grave en el orden laboral» (49).

Modificación sustancial de las condiciones de trabajo

De acuerdo con el artículo 21, número 2, de la Ley de Relaciones Laborales de 8 de abril de 1976, «el trabajador podrá solicitar la resolución del contrato de trabajo con derecho a indemnización como si se tratase de despido impropio cuando entre otros supuestos legalmente reconocidos se produzcan modificaciones en las condiciones de trabajo que sean sustanciales o que puedan redundar en perjuicio grave de su formación profesional o en menoscabo notorio de su dignidad», situación que debe apreciarse cuando el trabajador que ha venido desempeñando durante los diez últimos años la dirección de determinada sucursal bancaria con la categoría de subjefe es trasladado mediante una simple indicación verbal al departamento de créditos en la capital, a un puesto desempeñado hasta entonces por un oficial de 1.ª, pues tales hechos evidencian «que se dan a favor del [trabajador] todas y cada una de las circunstancias necesarias para poder solicitar la resolución de su contrato de trabajo con derecho a indemnización conforme el precepto transcrito al principio» (sentencia de 17 de mayo de 1979; Ar. 2.178).

Necesidad de amortizar puestos de trabajo

En las previsiones del artículo 39 del Real Decreto-ley de 4 de marzo de 1977, la necesidad de amortización de puestos de trabajo puede ser referida a un solo trabajador [artículo 39, número 1, c)] o afectar a un conjunto de tra-

más grave o despido», todo ello sin olvidar que «la desobediencia sancionable ha de ser fruto de acto realizado por el trabajador voluntariamente, resultando por ello imputable o culpable».

(48) La escasa trascendencia puede ser en todos los sentidos, «es decir, no sólo en el económico, sino también en el moral, o de intención» (sentencia citada de 1 de julio de 1977). Por otra parte, como destaca la sentencia citada de 28 de diciembre de 1965, «la desobediencia, para que pueda ser admitida como causa de resolución unilateral de la relación laboral por voluntad del empresario, ha de haberse producido en términos y con trascendencia suficiente para patentizar la indudable voluntad en el productor de dejar incumplida la orden emanada de sus jefes con relación al trabajo, olvidando o despreciando los deberes que le vienen impuestos por virtud de contrato».

(49) Los tres requisitos de gravedad, trascendencia y falta de justificación fueron ya expuestos de idéntica manera por la sentencia de 1 de julio de 1977.

bajadores (artículo 39, número 2), en cuyo caso habrá de seguirse «el procedimiento de regulación de empleo conforme a las normas específicas del mismo» (50).

Respecto del primer supuesto, que se define por el Real Decreto-ley citado como «la necesidad de amortizar individualmente un puesto de trabajo cuando no proceda utilizar al trabajador afectado en otras tareas», es necesario tener presente que el texto legal exige «para que el despido pueda ser declarado procedente la concurrencia de los requisitos siguientes: a) necesidad de amortizar un puesto de trabajo por quedar vacío de contenido; b) orden de prelación en los despidos para que le corresponda al trabajador despedido cuando [hay otros trabajadores de la misma categoría y desempeñando idéntica función], y c) que los servicios del trabajador al que corresponda ser despedido no pueden ser utilizados en otras tareas dentro de la misma empresa» (51) (sentencia de 11 de junio de 1979; Ar. 2.643).

Voluntad del trabajador

«El abandono por voluntad del trabajador, que es causa de extinción del contrato (52), tiene lugar cuando de manera expresa o tácita se manifiesta el decidido propósito de aquél no ya de suspender el cumplimiento de una obligación contractual, sino de dar por terminada la relación laboral que, una vez producida, no puede verse afectada por una posterior rectificación de conducta del trabajador.» Si esto es así, «resulta evidente que, si a una expresa manifestación del mismo de no interesarle seguir trabajando en la empresa, de la que solicita le prepare la cuenta, subsigue la falta de incorporación al trabajo durante varios días sin exponer los motivos, no cabe dudar de su indiscutible intención de dar por terminado el contrato, que no puede rehabilitar su pretendida incorporación tardía al puesto de trabajo» (53) (sentencia de 4 de abril de 1979; Ar. 1.598).

(50) Sobre cuándo ha de estimarse que procede acudir a la amortización individual o a la colectiva, véanse los criterios expuestos por ALBIOL MONTESINOS y otros en el colectivo *Nueva regulación de las relaciones de trabajo* (Valencia, 1977), páginas 73-74.

(51) Como manifiestan ALBIOL y otros (*op. cit.*, pág. 72), «el despido se concibe como solución última, residual, siempre que 'no proceda utilizar al trabajador afectado en otras tareas'. Por consiguiente, el empresario solamente podrá despedir al trabajador cuando no haya posibilidad alguna de darle trabajo en la empresa y no necesariamente en un puesto de trabajo ya existente, sino incluso creando un puesto de trabajo distinto», aunque creemos que esto último sólo podrá suceder cuando la situación de la empresa lo permita.

(52) Artículo 76, causa 9.ª, de la LCT.

(53) Para un examen más detenido de esta causa justa de despido, véanse nuestras notas de jurisprudencia en el número 122 de esta misma revista, págs. 286-287.

III. PROCEDIMIENTO

Casación

Una de las cuestiones básicas que plantea la existencia del recurso de casación es obviamente la determinación de las personas que pueden hacer uso del mismo como medio para impugnar las decisiones de la Magistratura de Trabajo en los casos y por los motivos —taxativamente establecidos— en que así proceda (54), es decir, la fijación de los *requisitos subjetivos* del recurso de casación.

La norma general es en este sentido la contenida en la sentencia de 7 de mayo de 1979 (55), conforme a la cual «es regla indiscutible del ordenamiento procesal civil, aplicable como supletoria a [la] Jurisdicción laboral, como consecuencia del principio de unidad procesal, que sólo la parte a la que la resolución de instancia resulta desfavorable puede como perjudicada o agraviada por ella utilizar los medios que la ley concede para que se revoque o reforme, y, entre ellos, destacadamente el recurso de casación» (56).

Al margen de esta cuestión, otra característica muy destacada del recurso contemplado es la de que a través del mismo se va formando la denominada *doctrina legal* mediante el pronunciamiento de sentencias que resuelven casos análogos aplicando criterios también análogos. Por otra parte, la infracción de esta doctrina legal constituye uno de los motivos que justifican la formulación del recurso de casación por infracción de ley (57). «Por doctrina legal debe entenderse la contenida en las leyes mismas o declarada por el Tribunal Supremo al interpretarlas y aplicarlas; no tiene el carácter de directa fuente jurídica, sino sólo el efecto adjetivo de poder motivar la admisión de un recurso de casación por su infracción, pues la potestad del juzgador para establecer la regla aplicable sólo se le concede a condición de que no haya ley, o sea, deficiente

(54) Que se enumeran en los artículos 166 (sentencias contra las que puede interponerse este recurso) y 167 y 168 (motivos de casación por infracción de ley y por quebrantamiento de forma, respectivamente) de la Ley de Procedimiento Laboral.

(55) Ar. 1.906.

(56) *A sensu contrario*, «carecen de interés y de la legitimación para recurrir quienes no sufran ningún gravamen con la sentencia (sentencia de 19 de enero de 1972; Ar. 273). Como manifiesta ALONSO OLEA (*op. cit.*, pág. 622), en principio, únicamente está legitimada para recurrir la parte que ha resultado vencida en juicio; sin embargo, excepcionalmente, «se admite la legitimación de la parte no vencida, si acredita un interés cierto», e incluso, cuando ambas partes resulten parcialmente vencidas, una y otra podrán ser «recurrentes en casación respecto de una misma sentencia».

(57) Conforme al artículo 167, número 1, de la Ley de Procedimiento Laboral, que autoriza a interponer este recurso «cuando el fallo contenga violación, interpretación errónea o aplicación indebida de las leyes o doctrinas legales aplicables al caso».

u oscura, o de que su actividad se enderece a conseguir la inteligente y recta aplicación de la misma, pues cuando la jurisprudencia ha establecido una determinada interpretación legal debe ser mantenida en aras de la certidumbre y realidad de las relaciones jurídicas, en tanto no se demuestre de modo indudable la antinomia de ella con el verdadero sentido de la ley, por eso dice el artículo 1, 6 del vigente Código civil: 'la jurisprudencia completará el ordenamiento jurídico con la doctrina que de modo reiterado establezca el Tribunal Supremo al interpretar y aplicar la ley, la costumbre y los principios generales del derecho'» (sentencia de 24 de mayo de 1979; Ar. 2.232).

Cuestiones de competencia

«El artículo 2.º, párrafo 1.º, del Texto regulador del procedimiento laboral dispone que será Magistratura competente [para conocer de las contiendas atribuidas a la Jurisdicción laboral] 'la del lugar de la prestación de los servicios o la del domicilio del demandado a elección del demandante', es decir, que el demandante —no el demandado— es el que optativamente puede atribuir competencia para conocer del litigio que promueve a una u otra de las dos Magistraturas; el demandado sólo puede promover con éxito la cuestión de competencia por inhibitoria si acredita mediante un principio de prueba que a la Magistratura que está conociendo de la cuestión no le viene atribuida competencia por ninguno de los dos aludidos conceptos, y ello ha de demostrarse mediante prueba documental con el escrito promoviendo la competencia, sin que sea bastante la posibilidad de acudir a la 'lógica presunción' de que todas las circunstancias indispensables para ello concurren para fundamentar una resolución judicial» (sentencia de 9 de junio de 1979; Ar. 2.627).

Nulidad por omisión de datos esenciales en los hechos probados

«La necesidad de observancia estricta de las normas de derecho procesal viene impuesta por el marcado carácter necesario de las mismas, entre las cuales merece especial mención ... la recogida en el artículo 89 del Texto procesal laboral, en cuyo párrafo 2.º se establece que 'el magistrado, apreciando los elementos de convicción en los resultandos de la sentencia, declarará expresamente los hechos que estime probados'» (sentencia de 31 de mayo de 1979; Ar. 2.366), siendo constante doctrina de la Sala VI «apreciar el carácter imperativo de la norma indicada, determinante de la nulidad radical, declarable de oficio, del acto que la contraviene según lo establecido en el artículo 6.º, apartado 3.º, del Código civil» (58) (sentencia de 15 de junio de 1979; Ar. 2.743).

(58) Que dispone que «los actos contrarios a las normas imperativas y a las prohibitivas son nulos de pleno derecho, salvo que en ellas se establezca un efecto distinto para el caso de contravención».

Así, pues, la ausencia, indeterminación o ambigüedad en la redacción de los hechos que el magistrado de instancia estime probados «puede traer como consecuencia la nulidad de la sentencia, ya que ello supone la falta de la indispensable delimitación de las circunstancias y de los hechos en sí, fundamentales en cada caso para el consiguiente pronunciamiento sobre los diversos temas planteados en el proceso, medida tan trascendente que incluso ha de ser adoptada de oficio cuando se den los supuestos precisos en atención a ser de derecho necesario [la norma del aludido artículo 89], sin que a tal finalidad no sea posible desconocer, por ser doctrina reiterada y notoria de [la Sala VI], que las declaraciones contenidas en las fundamentaciones jurídicas de la sentencia deben estimarse como complementarias de la relación fáctica en cuanto a hechos se relacionan, aunque lo correcto y adecuado sea procesalmente incluirlas en el correspondiente resultado de hechos probados, de aquí que la nulidad basada en la ausencia o inconcreción de la resultancia fáctica pueda ser paliada, y aun evitada en su caso, si en la sentencia recurrida, y concretamente en sus consideraciones, se hacen afirmaciones de contenido suficiente en todos sus aspectos para decidir y resolver las cuestiones que en procedimiento se suscitan» (sentencia de 7 de junio de 1979; Ar. 2.621).

De todas formas, y como regla general, «la relación fáctica de la sentencia ha de ser amplia y explícita, comprensiva no sólo de los elementos que basten al magistrado *a quo* para construir su sentencia, sino también de los precisos para que la Sala en su caso pueda completar la segunda sentencia si a ello hubiera lugar», debiéndose tener también en cuenta que, aunque el incumplimiento de esta obligación da lugar a la declaración de nulidad de la sentencia de instancia, tal pronunciamiento constituye «una medida excepcional a la que por razones de economía procesal y de utilidad social sólo [se] debe acudir cuando el vicio advertido impide el normal desenvolvimiento de la relación jurídico procesal» (59) (sentencia de 26 de mayo de 1979; Ar. 2.248).

JAVIER GÁRATE CASTRO

(Universidad de Santiago de Compostela)

(59) En el mismo sentido, entre otras muchas, sentencias de 16 de febrero y 16 de junio de 1977 (Ar. 2.300 y 3.176, respectivamente), y 26 de enero, 10 de febrero y 18 de abril de 1978 (Ar. 196, 615 y 1.548, respectivamente).

